



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO
SEZIONE III

composto dai Magistrati:

Luigi COSSU

Presidente

Vito CARELLA

Consigliere

Antonino SAVO AMODIO

Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso n. 11053 del 2002 Reg. Gen., proposto dalla Fondazione Monte dei Paschi di Siena, in persona del rappresentante legale p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Pietro Rescigno e Luisa Torchia, con i quali elettivamente domicilia in Roma, Via Sannio n. 65;

contro

il MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la quale domicilia in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

per l'annullamento

a) (con il ricorso introduttivo): del Decreto Ministeriale 2 agosto 2002 n. 217, recante il "Regolamento ai sensi dell'art. 11 comma 14 della legge 28 dicembre 2001 n. 448, in materia di disciplina delle fondazioni bancarie" e di ogni altro atto comunque presupposto, connesso e consequenziale;

b) (con i motivi aggiunti): della nota 23 ottobre 2002 prot. n. 14572 del Ministero dell'Economia e delle Finanze avente ad oggetto "Documento programmatico previsionale";

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti i motivi aggiunti;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti di causa;

Nominato relatore il consigliere Antonino Savo Amodio e uditi, all'udienza del 4 dicembre 2002, gli avvocati Torchia e Rescigno per la ricorrente e l'avv. dello Stato Aiello per il Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

F A T T O

Con il ricorso n. 11053 del 2002, la Fondazione Monte dei Paschi di Siena ha impugnato il Decreto Ministeriale 2 agosto 2002 n. 217, recante il "Regolamento ai sensi dell'art. 11 comma 14 della legge 28 dicembre 2001 n. 448, in materia di disciplina delle fondazioni bancarie".

Poiché i dubbi di costituzionalità, sollevati in quella sede e riguardanti l'art. 11 della legge 28 dicembre 2001 n. 448, attributivo del potere regolamentare, sono stati ritenuti non manifestamente infondati dal Collegio, si è disposta, con separata ordinanza, la rimessione delle relative questioni all'esame della Corte costituzionale.

In questa sede vanno trattati i motivi aggiunti, proposti avverso la nota ministeriale prot. n. 14572 del 23 ottobre 2002, contenente indicazioni ai fini della redazione del documento previsionale relativo all'esercizio 2003.

Avverso tale provvedimento la Fondazione Monte dei Paschi di Siena deduce:

- 1) Illegittimità derivata da quella del decreto ministeriale cui dà attuazione.
- 2) Violazione degli artt. 10 comma 3 e 28 comma 5 del decreto legislativo n. 153 del 1999, atteso che il provvedimento impugnato risulterebbe del tutto innominato.

Pertanto, se lo si volesse considerare espressione del potere di indirizzo di cui all'art. 10 comma 3 epigrafato, non si sfuggirebbe all'applicazione dei principi, sanciti nella già citata ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale n. 1196 del 2002, proprio in merito alla legittimità costituzionale di quest'ultimo.

In ogni caso, il potere di indirizzo si sarebbe comunque già consumato a seguito dell'approvazione ministeriale degli statuti delle fondazioni. Infine, l'atto di indirizzo non sarebbe stato emanato osservando il procedimento prescritto dalla legge e già utilizzato per l'emanazione del precedente Atto di indirizzo 5 agosto 1999.

- 3) Eccesso di potere per irragionevolezza e contraddittorietà, atteso che le fondazioni illegittimamente sarebbero chiamate a scegliere i settori nei quali operare ancor prima di aver apportato i necessari adeguamenti ai propri statuti, così come richiesto dal più volte citato art. 11 della legge n. 448 del 2001.

Inoltre, la nota impugnata configurerebbe una forma di autorizzazione preventiva non prevista dalla normativa primaria, per l'esecuzione dei documenti programmatici trasmessi per il controllo.

In ogni caso, essa riserverebbe un termine eccessivamente breve per l'adeguamento alle prescrizioni dettate.

Si è costituito in giudizio il Ministero dell'Economia e delle Finanze, il quale, nella memoria difensiva, controdeduce alle doglianze mosse con i motivi aggiunti.

DIRITTO

Delle numerose censure mosse nei confronti della nota ministeriale impugnata – che possono essere risolte indipendentemente dall'esito delle questioni di costituzionalità sollevate con separata ordinanza –, va esaminata, in primo luogo, la seconda, in ordine di enunciazione, che denuncia un vizio procedimentale del provvedimento impugnato.

Più specificamente, parte ricorrente, assumendo che quest'ultimo costituisca un atto di indirizzo, si duole della mancata, previa audizione delle organizzazioni rappresentative delle fondazioni bancarie, che costituisce un passaggio ineludibile dell'iter formativo di tale forma di provvedimento.

L'indagine, commessa al Collegio, è duplice: occorre verificare, innanzi tutto, se sia condivisibile la suddetta configurazione della nota impugnata e, in caso affermativo, se risulti effettivamente omessa la fase consultiva delle associazioni di categoria.

Deve convenirsi che l'atto sub iudice rappresenta, sotto il profilo contenutistico e per gli effetti che è destinato a produrre, un atto di indirizzo rivolto dall'Autorità di vigilanza (che, temporaneamente, è rappresentata dal Ministero dell'Economia e delle Finanze) alle fondazioni bancarie, che si inserisce nel classico schema disciplinato dall'art. 10 comma 3 del decreto legislativo n. 153 del 1999.

Esso, infatti, è destinato ad orientare l'attività di detti soggetti nella fase di redazione del proprio documento previsionale programmatico, imponendo ai loro organi precisi obblighi di fare: valga, per tutti e a mero titolo esemplificativo, la prescrizione dettata alla pag. 4, nel paragrafo 1 – “Scelta dei settori e assegnazione delle risorse” -, lett. i), a proposito degli obblighi di destinazione del reddito delle stesse e alla possibilità (e al conseguente onere documentale) di derogare ad essi.

La migliore prova della natura di atto di indirizzo della nota in questione viene, comunque, dalla stessa Amministrazione resistente, che, nella memoria difensiva, conviene sulla qualificazione datane da controparte, sostenendo, piuttosto, che sarebbe stato assolto l'onere procedimentale che si assume mancante.

L'affermazione del Ministero emanante è smentita in fatto.

Intanto, deve ricordarsi che l'interlocuzione, cui fa riferimento parte ricorrente, è quella contemplata dall'art. 10 comma 3 citato nella formula “sentite le organizzazioni rappresentative delle fondazioni”, con la quale si è adattato alle peculiarità del caso di specie il principio generale in tema di partecipazione al procedimento espresso alla legge 7 agosto 1990 n. 241. Nella specie, tale esigenza risulta assolutamente ineludibile anche per ragioni di carattere sostanziale, atteso che l'atto emanando è destinato a comprimere, direttamente ed immediatamente, la sfera di operatività dei suoi destinatari.

Appare viepiù evidente che detta partecipazione deve risultare effettiva, come, in via generale, prescrive l'art. 10 della citata legge n. 241 del 1990, che consente agli interessati di “presentare memorie scritte e documenti, che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare”. Conseguentemente, pur condividendo la giurisprudenza che, in un'ottica, appunto, sostanzialistica, nega la configurabilità del vizio denunciato, allorché vi sia la prova che il destinatario del potere amministrativo abbia comunque partecipato al procedimento, la situazione appena descritta non si riscontra nella specie, in presenza di una nota, come quella invocata da parte resistente, che contiene la mera richiesta, rivolta all'Autorità di vigilanza, di fornire chiarimenti in merito alla redazione del documento programmatico, assumendo l'inapplicabilità della disciplina legislativa introdotta nel 2001. La lettera dell'11 settembre 2002, redatta dall'A.C.R.I., ha, infatti, quest'esclusivo contenuto, sicché essa rappresenta un mero atto di iniziativa, diretto a sollecitare

l'azione amministrativa, non certo un documento con il quale si è fornito il prescritto contributo alla formazione del contenuto dell'atto emanando.

Risulta, pertanto, pienamente provata la violazione dell'art. 10 comma 3 innanzi citato.

La natura del vizio riscontrato comporta l'integrale annullamento dell'atto impugnato ed impedisce l'esame da parte del Collegio delle altre censure, che, pertanto, restano assorbite dalla precedente trattazione.

Sussistono giusti motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese di giudizio fra tutte le parti costituite.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Terza, accoglie il ricorso in epigrafe indicato e, per l'effetto, annulla la nota prot. n. 14572, inviata il 23 ottobre 2002 dal Ministero dell'Economia e delle Finanze avente ad oggetto "Documento programmatico previsionale".

Compensa integralmente fra le parti le spese di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 4 dicembre 2002.

Luigi COSSU

Presidente

Antonino SAVO AMODIO

Consigliere est.